

BANCOS DE DADOS NEGATIVOS DE CONSUMIDORES: ABUSOS COMETIDOS POR SEUS GESTORES E FORNECEDORES¹

JOSÉ GERALDO BRITO FILOMENO^{2*}
Advogado

RESUMO

Entre as chamadas práticas comerciais tratadas pelo código brasileiro de proteção ao consumidor figuram os bancos de dados e cadastros de consumidores como uma das suas preocupações principais com vistas a evitar os abusos praticados por seus gestores e fornecedores de produtos e serviços em face dos consumidores, ainda que inadimplentes. E essas preocupações se iniciam com a própria inscrição e manutenção do nome do consumidor-devedor nesses bancos, em razão do que fica quase que totalmente impedido de adquirir bens ou contratar serviços quando a concessão de crédito está envolvida. Nossa discussão central neste trabalho será, em decorrência de abusos nessa atividade, a chamada negativação indevida e abusiva dos nomes dos consumidores, quando, por exemplo, não se trata propriamente de inadimplemento quanto a pagamentos devidos, mas de discussão, inclusive, no âmbito judicial, acerca da própria legitimidade do que lhes é cobrado. Assim, existe uma lei brasileira, a 9.492, de 1997, que veda expressamente que os nomes de consumidores considerados inadimplentes sejam inscritos em cadastros de devedores pura e simplesmente por informações prestadas pelos próprios credores, fornecedores de produtos e serviços, exigindo que tal se dê, apenas, quando houver informação fidedigna dos protestos lavrados formalmente pelos respectivos tabelionatos. Essa lei, todavia, tem sido solenemente ignorada pelos operadores de direito em geral e, inclusive, pelas próprias entidades de defesa e proteção dos consumidores. Embora a jurisprudência se tenha encaminhado para uma solução intermediária – ao menos suspendendo a negativação quando houver litígio em andamento entre consumidor e fornecedor –, não é ela pacífica, senão controversa, conforme procuraremos demonstrar.

* Outras qualificações do autor

Consultor jurídico, membro da Academia Paulista de Direito e da Comissão Geral de Ética do Governo do Estado de S. Paulo (Brasil). Professor especialista, por notório saber, pela Faculdade de Direito da USP, em Direito do Consumidor e coautor do anteprojeto do vigente Código Brasileiro de Defesa do Consumidor.

1. Tentativas para coibir os abusos praticados por fornecedores e bancos de dados de devedores

1.1. Ação civil pública paradigmática. Em sede de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal perante o Juízo da 20ª Vara Cível Federal em S. Paulo em face da Serasa – Centralização de Serviços dos Bancos S.A., que mantém o mais organizado e temido banco de dados do país e do Banco Central do Brasil (Processo 2001.61.00.032263-0), foi proferida decisão, em 23 de abril de 2002, à guisa de tutela antecipada, nos seguintes termos:

a) *“a Ré SERASA seja obrigada a exigir dos seus clientes, antes de qualquer ação, documento formal que ateste a existência aparente da dívida ou informação positiva a ser divulgada através do CRÉDIT BUREAU SERASA, ou banco cadastral de mesma natureza, ainda que com outro nome;*

b) *os consumidores passem a ser informados pela SERASA, através de carta registrada de mão própria com aviso de recebimento, aguardando-se o prazo mínimo de 15 (quinze) dias, após a notificação, para que o eventual lançamento naquele cadastro seja realizado³;*

c) *seja inserido, no conteúdo da carta registrada, esclarecimento sobre a possibilidade de o consumidor entrar em contato diretamente com a SERASA de modo a comprovar a existência de erro ou inexatidão na informação;*

d) *a Ré SERASA seja compelida a remeter carta registrada de mão própria com aviso de recebimento a todos os consumidores cujos nomes encontram-se de modo ilegal no banco de dados CREDIT BUREAU SERASA e CREDIT BUREAU SCORING, ou outro banco de dados da mesma natureza, dando ciência sobre a forma e o conteúdo das anotações ali existentes, bem como quanto à possibilidade de suspensão do lançamento mediante comunicação, à SERASA, da existência de erro ou inexatidão na informação;*

e) *em havendo comprovação do consumidor, diretamente à SERASA, da existência de erro ou inexatidão sobre o fato informado, seja a Ré obrigada a retirar, independentemente de manifestação dos credores ou informantes, os dados cadastrais indevidos. Considerando que a SERASA tem sede em São Paulo – Capital, mas oferece os seus serviços em todo o País, impõe-se a aplicação da presente decisão em todo território nacional, não obstante a regra contida no artigo 16 da Lei 7.347/85, com as alterações ocorridas posteriormente.”*

Em sua decisão, a juíza de direito federal Giselle de Amaro e França assevera que, embora caiba às chamadas *instituições participantes* do sistema

de informações cadastrais *responsabilidade pela veracidade das mesmas* acerca dos consumidores, *bem como a obrigação de obter autorização destes para que se proceda a tal envio*, e, destarte, a Serasa procure eximir-se de qualquer responsabilidade, não seria crível que, como órgão responsável, em sua essência, pelo cadastro das informações financeiras dos consumidores, não tenha conhecimento sobre a veracidade das informações que abriga.

E acentua:

“Como cumprir a regra inscrita no § 1º do artigo 43⁴ do Código de Defesa do Consumidor, que exige que os cadastros e dados devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, se as informações ali inscritas não são previamente checadas? Sim, é certo que existem regras na legislação que permitem a punição das instituições participantes que enviarem dados incorretos ao cadastro. Inclusive, o próprio contrato firmado entre as partes exige a SERASA de qualquer responsabilidade. Mas não se pode concluir, daí, que a SERASA não tem qualquer responsabilidade. A uma porque, nos termos do § 4º do artigo 43 da Lei 8.078/90, é considerada entidade de caráter público, sujeita, pois, à regra inscrita no artigo 37, § 6º da Constituição Federal⁵, sendo responsável, assim, pelo serviço prestado, vale dizer, se permitir a veiculação de informação falsa, pode ser acionada. A duas porque, não obstante o contrato firmado entre as partes estipule, expressamente, que compete à instituição participante obter autorização expressa, por escrito, do consumidor, para o repasse de dados à SERASA, quando as informações são enviadas, não é exigida, ao que consta, qualquer comprovação de que dita autorização foi efetivamente dada. E não basta, para tanto, que as instituições participantes forneçam à SERASA a autorização. É que, na maior parte das vezes, senão em sua totalidade, as autorizações são assinadas pelos consumidores sem que eles tenham conhecimento do seu significado⁶. Elas são incluídas entre as inúmeras demais cláusulas e acompanham o ‘pacote’ oferecido. Vislumbro, neste ponto, violação a direito básico do consumidor, que é o direito à informação clara sobre o serviço prestado e à proibição de cláusulas abusivas impostas no fornecimento de produtos e serviços (Lei 8.078/90, artigo 6º, III e IV). Poder-se-ia alegar que algumas empresas esclarecem os consumidores do seu conteúdo, mas deve imperar, aqui, a regra inscrita no inciso VIII do artigo 6º da Lei 8.078, sendo facilitada a defesa dos seus direitos, face à hipossuficiência. Entendo ainda que o fato de a SERASA possibilitar, gratuitamente, que as pessoas compareçam aos seus postos e solicitem baixa ou retificação de informação, não afasta as ilegalidades verificadas. É que o que se pretende, aqui, é que o consumidor tenha conhecimento prévio e claro acerca das informações positivas que serão

enviadas à SERASA e que tenha possibilidade, por qualquer que seja o motivo, de manifestar a sua discordância, em momento diverso ao da compra. Ora. Se o consumidor, ao adquirir um produto ou serviço, insurgir-se contra o envio de dados, acerca daquela operação, à SERASA, possivelmente será visto de forma 'suspeita', sendo até impossibilitado de efetivar a compra, pois pode haver a presunção de que há alguma coisa a temer. Importante, então, que a autorização seja confirmada pela SERASA."

E destacamos da referida decisão, ainda, o seguinte: "Por fim, em que pese a Lei 8.078/90 não exigir, de forma expressa, a forma a ser utilizada para a comunicação, ao consumidor, da abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo, tenho que a forma sugerida pelo MPF – envio de carta registrada de mão própria com aviso de recebimento – atende aos reclamos do legislador e merece acolhida".

1.2. Ação coletiva. Referida demanda, todavia, não encerra novidade.

Com efeito, a Promotoria de Justiça do Consumidor de São Paulo, Capital, nos idos de 1996, já intentara feito semelhante ao ora noticiado (Processo 2.472/96 – 2ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital), cujo desfecho, em primeira instância, foi o seguinte (fls. 436/456 dos respectivos autos):

"Em harmonia com o exposto, e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a ação, para condenar a ré ao cumprimento de obrigação de fazer consistente em comunicar, por escrito, aos consumidores a abertura de cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo em nome deles, inclusive aos que já constam de seus bancos de dados, como exige o artigo 43, § 2º, da Lei 8078/90, bem ainda que se abstenha de divulgar a quaisquer interessados os registros desses consumidores até a concretização da pré-citada comunicação, por carta, fax telegrama, ou edital, ou pessoalmente, sob pena do pagamento de multa de R\$ 5.000,00, para cada comunicação escrita que não for realizada ou para cada divulgação efetuada sem comunicação escrita ao consumidor, sendo ainda cumulativamente condenada ao cumprimento de obrigação de fazer consistente em excluir dos seus bancos de dados ou cadastros de quaisquer espécies os nomes de consumidores cujos endereços sejam desconhecidos, e a obrigação de não fazer consistente em se abster de inserir desses mesmos cadastros e registros os nomes de consumidores cujos endereços ela não retém, também sob pena de pagamento de multa de R\$ 5.000,00, para cada nome que deixar de ser excluído ou for incluído nos arquivos de consumo da ré em descumprimento às obrigações a que se refere o presente

pedido, tudo no prazo de 30 dias, que reputo adequado para a implementação de técnicas administrativas que possibilitem o cumprimento desse comando. As eventuais multas a serem arrecadadas em caso de descumprimento dessa ordem reverterão para fundo de reparação de interesses difusos lesados, abrindo-se conta bancária para tanto, oportunamente. A ré arcará ainda com as custas e despesas pelo processo. O cumprimento desta decisão será fiscalizada por Oficiais de Justiça e auxiliares técnicos a serem indicados e nomeados por este Juízo, na fase de execução de sentença. P.R.I., São Paulo, 3 de março de 1997 – Ass. FERNANDO SEBASTIÃO GOMES – Juiz de Direito” (Doc. nº 4).

1.3. Termo de compromisso de ajustamento de conduta. Ainda no âmbito do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 10 de abril de 1997, a Promotoria de Justiça do Consumidor da Capital firmou termo de compromisso de ajustamento com a Associação Comercial de São Paulo, mediante o qual essa entidade, em última análise, obrigou-se a comunicar a existência de apontamentos de inadimplência aos interessados, apenas não se tendo exigido que referida comunicação se faça mediante carta com aviso de recebimento, mas simplesmente mediante carta, a saber:

(Ficha R nº 147/97 – CENACON)⁷
Procedimento nº 148/96 – PJC da Capital

TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO Nº 009/97

Aos 10 de abril de 1997, às 15:00 horas, na sede da Promotoria de Justiça do Consumidor, onde se achava a representante do Ministério Público Dr^a. Parisina Lopes Zeigler, compareceu **ASSOCIAÇÃO COMERCIAL DE SÃO PAULO**, sociedade civil com sede nesta Capital, na Rua Boa Vista, 51, inscrita no CGC/MF sob o nº 60.524.550/0001-31, ora representada por Dr. José Carlos Pinto dos Santos, qualificado no instrumento de procuração de fls. 48 dos autos do Procedimento nº 148/96, assistido pelo advogado Dr. João Baptista Morello Netto, conforme instrumento de mandato de fls. 11, tendo em vista os fatos tratados nos autos antes referidos, nos termos do art. 5º, § 6º, da Lei Federal 7.347, de 24 de julho de 1985, assumindo, mediante compromisso de ajustamento à lei, as seguintes obrigações:

1. obriga-se a comunicar ao consumidor, previamente, por via postal, a partir do dia 05 de agosto de 1997, a inclusão de seu nome no Banco

de Dados do Serviço Central de Proteção ao Crédito – SCPC, consoante previsto no art. 43, parágrafo 2º, da Lei 8.078/90;

2. no período compreendido entre o dia 05 de maio de 1997 e a data estipulada no item “1” supra, obriga-se a exigir de suas associadas declaração no sentido de que as mesmas realizaram a comunicação prévia prevista no dispositivo legal supramencionado e no art. 11, parágrafo 2º, do Regulamento Nacional dos Serviços de Proteção ao Crédito, sob pena de não ser atendido o pedido de inscrição, no SCPC, do nome do responsável por débitos em atraso;

3. obriga-se, ainda, a suspender o registro do débito sempre que houver dúvida ou reclamação do consumidor, até que seja realizada a verificação das informações constantes do banco de Dados do Serviço Central de proteção ao Crédito – SCPC;

4. a partir de 05 de agosto de 1997, obriga-se a não divulgar, a qualquer interessado, o nome do consumidor registrado no banco de Dados do SCPC, enquanto não for feita a comunicação objeto do item “1” supra;

5. a compromissária incidirá no pagamento de multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) para cada infração às obrigações assumidas nos itens “1”, “2”, “3” e “4” supra;

6. a multa referida no item “5” supra será monetariamente corrigida até a data de seu efetivo recolhimento, de acordo com o índice utilizado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo para correção dos débitos judiciais;

7. a multa fixada no item “5” supra reverterá ao Fundo de Despesa e Reparação dos Interesses Difusos Lesados, previsto no art. 13 da Lei Federal 7.347/85;

8. o presente acordo produzirá efeitos legais depois de homologação pelo E. Conselho Superior do Ministério Público, nos termos do art. 112, parágrafo único, da Lei Complementar 734, de 26 de novembro de 1993.

Em seguida, pela Drª. PARISINA LOPES ZEIGLER, foi determinado que, devidamente consertados, tornassem os autos conclusos para ulteriores deliberações. NADA MAIS. Lido e achado conforme, vai o presente termo de compromisso assinado pela Drª. Promotora de Justiça, pelo representante da compromissária, pelas testemunhas Maria Carla Mejuto, RG nº 19.864.965 e Lucília Alves Leão, RG. nº 16.194.354-8) – (seguem as assinaturas dos participantes e testemunhas do ato)

2. Continuidade dos abusos

2.1. Implicações de ordem criminal. Apesar dessas meritórias e oportunas medidas adotadas, e com a devida vênia, não serão ainda capazes de deter abusos, como o adiante relatado, no âmbito penal, e outros já apreciados pelos tribunais estaduais e superiores, no que tange a indenizações por danos morais aos consumidores em geral, cujos nomes foram “negativados” pela ora representada e outros bancos de dados privados.

Com efeito, apenas à guisa de exemplificação, dispõe o art. 71 do Código de Defesa do Consumidor, constituir crime contra as relações de consumo: “Utilizar, na cobrança de dívidas, de ameaça, coação, constrangimento físico ou moral, afirmações falsas, incorretas ou enganosas ou de qualquer outro procedimento que exponha o consumidor, injustificadamente, a ridículo ou interfira com seu trabalho, descanso ou lazer: Pena – Detenção de três meses a um ano e multa”.

CASO CONCRETO: Na Apelação Criminal 984.621/5, originária da Comarca de Iguape, a 6ª Câmara do extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo manteve condenação de um corretor de imóveis e dois diretores do Serviço de Proteção ao Crédito (SPC) que negativaram o nome de uma senhora viúva porque teria ficado a dever a comissão pela venda de uma casa, procedimento de que resultou o cancelamento de contas bancárias e outras dificuldades na obtenção de crédito, e ademais constituiu forma de pressão na cobrança indevida de comissão de corretagem.

TRECHO RELEVANTE DO ACÓRDÃO: “A conduta do réu A configurou modalidade clara de cobrança indevida e tendente a produzir contrariedade e constrangimento moral na suposta devedora. Pretendendo-se com direito a dela receber comissão pela intermediação promovida em transação imobiliária e vendo sua pretensão resistida pela suposta vendedora, deveria fazer como se faz em toda e qualquer nação civilizada do mundo: recorrer ao Judiciário para se ver ressarcido. Ao invés de fazer isso, limitou-se a fazer uma notificação extrajudicial e, sem dúvida prevalecendo-se da sua condição de membro da Associação Comercial, da qual acabou por ser eleito presidente durante o desenrolar dos fatos, tentou receber o seu crédito constrangendo T com a ameaça de incluir seu nome no SPC. Observe-se que já na notificação de fls. 108 A

ameaçava T de, não sendo pago, promover a inscrição de seu nome no Serviço de Proteção ao Crédito. Ora, se o tal crédito decorria de serviços de corretagem negados pelas partes envolvidas na transação (comprador e vendedora negaram a intermediação, como se pode ver a fls. 96 e 97) não se poderia pura e simplesmente exigir seu pagamento através de ameaça de, não pagando, ter seu crédito cortado em todo o país, por intermédio do SPC local. Não se pode equiparar coisas e situações diferentes. Nenhum dano, nenhum constrangimento pratica o credor que, exibindo um documento hábil, requer o registro do não pagamento no SPC. Trata-se aí de um puro e simples exercício regular de direito. Coisa muito diferente é aquela situação, semelhante à dos autos, em que o crédito é questionável ou até mesmo negado pelo suposto devedor e em que a inscrição no SPC passa a ser brandida como uma arma contra o devedor, para obriga-lo a pagar dívida que não reconhece (...) Não se pode tratar da honra e dignidade alheias com tanta superficialidade como se sustenta nas razões de recurso, onde se afirma que basta uma simples ficha, desacompanhada de qualquer documento, para que seja incluído o nome ali indicado no cadastro de maus pagadores. Não se pode tratar e, segundo a leitura daquele documento demonstra, não se trata. A 'negativação', segundo se observa a fls. 81/87 é precedida de cuidados que deixem indubitosa a existência do crédito e da inadimplência, havendo inclusive a previsão de que possa o funcionário requisitar outros elementos de prova se houver dúvida a respeito da obrigação inadimplida. Ora, no caso, Ar e N desprezaram todo e qualquer cuidado e trataram de ir logo incluindo o nome de Terezinha no cadastro de inadimplentes, com o escopo único de atender à solicitação de Ari, que usava o SPC como instrumento de cobrança. Não pode haver dúvida de que o requerimento deva ser acompanhado de documento hábil e se o SPC vem fazendo inscrições desacompanhadas de tais documentos, sem dúvida concorre para que credores usem o serviço para cobrança irregular de suas obrigações, numa clara afronta e num profundo desprezo pelas modernas relações com o consumidor, de que é exemplo profícuo o Código de Defesa do Consumidor ora em questão”⁸.

2.2. Decisões de tribunais estaduais e do STJ. Acórdãos mais antigos do Superior Tribunal de Justiça, como os dos Recursos Especiais 313.586-RJ, 296.555-PB, 404.778, 285.401-SP e 22.337-8-RS, por exemplo, igualmente dão conta dos abusos que têm sido praticados por

bancos de dados privados, como a SERASA, causando prejuízos irreparáveis aos cidadãos-consumidores em geral, por exemplo, e *ad argumentandum*:

a) “CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CANCELAMENTO TEMPORÁRIO DE CARTÃO DE CRÉDITO. INSCRIÇÃO NO SERASA. DANO MORAL. FIXAÇÃO. ACÓRDÃO QUE MANTÉM A SENTENÇA, AFIRMANDO, CONCOMITANTEMENTE, A INEXISTÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. IMPROPREIDADE QUE NÃO COMPROMETEU O EXAME DO MÉRITO OU A VALIDADE DO JULGAMENTO” (Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JR., j. de 12.3.2002, 4ª Turma, DJU de 20.5.2002, p. 148);

b) “CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DEVOLUÇÃO INDEVIDA DE CHEQUES. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE CRÉDITO. DANO MORAL. PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. NÃO CONFIGURADO. VALOR DO RESSARCIMENTO. FIXAÇÃO” (Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JR., j. de 20.5.2002, 4ª Turma, DJU de 20.5.2002, p. 147).

c) “RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SPC. CPF. DOCUMENTO FALSO. ESTELIONATO. A EMPRESA VENDEDORA (PF) QUE LEVOU AO SPC O NÚMERO DO AUTOR, USADO PELO ESTELIONATÁRIO NO DOCUMENTO FALSO COM QUE OBTVEU FINANCIAMENTO CONCEDIDO PELA VENDEDORA, DEVE INDENIZAR O DANO MORAL QUE DECORRE DO REGISTRO” (Recurso Especial 404.778, STJ – extraído do *site* do Centro de Apoio das Promotorias Cíveis do Estado de S. Paulo).

d) “A EXISTÊNCIA DO PROTESTO É UM FATO ATRIBUÍVEL A QUEM LEVOU O TÍTULO AO CARTÓRIO. A IRREGULARIDADE DO SEU LANÇAMENTO DEVE SER ATRIBUÍDA AO OFICIAL. A CRIAÇÃO DO TÍTULO SEM CAUSA, AO SEU EMITENTE. MAS A RESPONSABILIDADE PELA INSCRIÇÃO DESSE FATO NO CADASTRO DE TRATAMENTO DE DADOS É DO CADASTRADOR. NO CASO, DA SERASA, QUE DEIXOU DE FAZER A COMUNICAÇÃO QUE A LEI DETERMINA (ART. 43 do CDC). Referido acórdão teve como relator o Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, tendo sido seu voto no seguinte sentido:

“O recurso versa sobre o procedimento a ser adotado por banco de dados quando da inscrição do nome do devedor. No caso dos autos, o protesto de uma duplicata na praça do Rio de Janeiro foi inscrito nos arquivos da SERASA, sem a comunicação do registro. A autora tinha o direito de ser informada da inscrição da entidade administradora do cadastro, pois, desconhecendo a existência do registro negativo, a pessoa sequer tem condições de defender-se contra os males, inúmeros e graves, que daí decorrem, e de pedir seu cancelamento ou retificação. A existência do protesto é um fato atribuível a quem levou o título ao cartório; a irregularidade do seu lançamento deve ser atribuída ao Oficial; a criação do título sem causa, ao seu emitente; mas a responsabilidade pela inscrição desse fato no cadastro de tratamento de dados é do cadastrador. No caso, da SERASA, que deixou de fazer a comunicação que a lei determina (art. 43 do CDC). É certo que todo o registro efetuado por informação de terceiro acarreta também a responsabilidade deste pela inscrição indevida (credor, cobrador etc.), mas isso não afasta nem diminui a obrigação do cadastrador pelo que foi indevidamente registrado, nem o exime do dever de informar a pessoa de que se trata, preferentemente antes da prática do seu ato, mas sempre antes de qualquer efeito danoso ao titular dos dados. Se a informação é recolhida de publicação oficial, por iniciativa do administrador do banco de dados, mais se acentua a sua obrigação de comunicação. Esta Turma já examinou situações assemelhadas, cujos precedentes podem ser lembrados: ‘A comunicação do registro ao devedor é obrigação também do SPC, ainda que os seus estatutos imponham tal providência ao lojista. Recurso Especial. Inexistência de seus pressupostos. Recursos não conhecidos (Resp. nº 273.250-CE, 4ª Turma, de minha relatoria’. ‘De acordo com o artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, e com a doutrina, obrigatória é a comunicação ao consumidor de sua inscrição no cadastro de proteção de crédito, sendo, na sua ausência dessa comunicação, reparável o dano oriundo da inclusão indevida. É de todo recomendável, aliás, que a comunicação seja realizada antes mesmo da inscrição do consumidor no cadastro de inadimplentes, a fim de evitar possíveis erros, como o ocorrido no caso. Assim agindo, estará a empresa tomando as precauções para escapar de futura responsabilidade’ (*REsp nº 165.727-DF, 4ª Turma, relator o eminente Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 21.09.1998*)’. O r. acórdão ponderou que o endereço constante do título não era o

da autora, pelo que de qualquer forma não surtiria efeito a providência. Ocorre que a Serasa obteve informação sobre a pessoa jurídica cujo nome estava registrando, tanto que informou a data de sua fundação, dado que não constava da cambial. Logo, se teve condições de conhecer tal detalhe, poderia também saber para onde endereçar a correspondência, que de qualquer forma não enviou. O dano moral decorre da existência do registro negativo, e pode atingir também a pessoa jurídica. Considerando as circunstâncias da causa, a falta de comprovação de maiores dificuldades além das normais que decorrem do lançamento sem a comunicação devida, fixo a indenização em valor equivalente a 20 salários mínimos, isto é, R\$ 4.000,00. Não aprecio a questão relacionada com a regularidade do protesto, por já cancelado, o que também implica a eliminação do registro nos arquivos da demandada. A ação cautelar era procedente, pois havia razão para deferir desde logo a suspensão dos efeitos do registro no cadastro da ré. Posto isso, conheço do recurso e lhe dou provimento para julgar procedentes as ações, manter em definitivo a liminar concedida na cautelar e condenar a ré a pagar à autora a quantia de R\$ 4.000,00, a título de indenização por dano moral. Custas pela ré, que pagará honorários de 15% ao patrono da autora. É o voto.”

e) “SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CANCELAMENTO DO REGISTRO. PRAZO (CINCO ANOS). O REGISTRO DE DADOS PESSOAIS NO SPC DEVE SER CANCELADO APÓS CINCO ANOS. ART. 43, § 1º, do CDC (Lei 8.078/90)” – 4ª Turma do STJ, *RSTJ* 77/205. Também do voto do Ministro Ruy Rosado de Aguiar extraímos o seguinte: “1. A inserção de dados pessoais do cidadão em bancos de informações tem se constituído em uma das preocupações do Estado moderno, onde o uso da informática e a possibilidade de controle unificado das diversas atividades da pessoa, nas múltiplas situações de vida, permite o conhecimento de sua conduta pública e privada, até nos mínimos detalhes, podendo chegar à devassa de atos pessoais, invadindo área que deveria ficar restrita à sua intimidade; ao mesmo tempo, o cidadão objeto dessa indiscriminada colheita de informações, muitas vezes, sequer sabe da existência de tal atividade, ou não dispõe de eficazes meios para conhecer o seu resultado, retificá-lo ou cancelá-lo. E assim como o conjunto dessas informações pode ser usado para fins lícitos, públicos ou privados, na preservação ou repressão de delitos, ou habilitando o particular a celebrar contratos com pleno conhecimento

de causa, também pode servir, ao Estado ou ao particular, para alcançar fins contrários à moral ou ao Direito, como instrumento de perseguição política ou opressão econômica. A importância do tema cresce de ponto quando se observa o número imenso da vida humana praticados através da mídia eletrônica ou registrados nos disquetes de computador. Nos países mais adiantados, algumas providências já foram adotadas. Na Alemanha, por exemplo, a questão está posta no nível das garantias fundamentais, com o direito de autodeterminação informacional (o cidadão tem o direito de saber quem sabe o que sobre ele), além da instituição de órgãos independentes, à semelhança do *ombudsman*, com poderes para fiscalizar o registro de dados informatizados, pelos órgãos públicos e privados, para garantia dos limites permitidos na legislação (*in* Hassemer, *Proteção de Dados*, palestra proferida na Faculdade de Direito da UFRGS, 22.11.93). No Brasil, a regra do art. 5º, X, da Constituição de 1988 é um avanço significativo: *‘São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação’*. 2. O Serviço de Proteção ao Crédito (SPC), instituído em diversas cidades pelas entidades de classe de comerciantes e lojistas, tem a finalidade de informar seus associados sobre a existência de débitos pendentes por comprador que pretenda obter novo financiamento. É evidente o benefício que dele decorre em favor da agilidade e da segurança das operações comerciais, assim como não se pode negar ao vendedor o direito de informar-se sobre o crédito do seu cliente na praça, e de repartir com os demais os dados que sobre ele dispõe. Essa atividade, porém, em razão da sua própria importância social e dos graves efeitos dela decorrentes – pois até para inscrição em concurso público tem sido exigida certidão negativa no SPC – deve ser exercida dentro dos limites que, permitindo a realização de sua finalidade, não se transforme em causa e ocasião de dano social maior do que o bem visado. Em primeiro lugar, é preciso admitir que tal registro somente deve ser feito com o prévio conhecimento do interessado, a fim de habilitá-lo a tomar as medidas cabíveis, fundadas na defesa que tiver, inclusive de inexistência do débito. Depois, impende considerar que tal registro não pode ser perpétuo. O nosso sistema jurídico não autoriza a indefinida permanência dos registros negativos nem para as sentenças criminais condenatórias, cujos efeitos desaparecem pelo simples efeito do tempo, daí a razão pela qual a Lei 8.078, de 11.9.90 (CDC), no seu art. 43, §

1º, veio dispor: *‘Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a 5 (cinco) anos’*. E já antes dele, a Súmula 11 do TJRS dispunha: *‘A inscrição do nome do devedor no SPC pode ser cancelada após o decurso do prazo de 3 (três) anos’*, a qual veio depois a ser alterada, estendendo o prazo para cinco anos. O registro do SPC, inscrito por iniciativa do credor que não exerce seu direito de crédito e se omite nas medidas judiciais cabíveis, força o devedor a saldar seu débito no balcão, onde lhe são comumente exigidas taxas e comissões abusivas, sem qualquer controle judicial, passando o banco de dados a servir como instrumento de cobrança, opressivo e não institucionalizado, com desvio de finalidade. O cancelamento do registro, decorrido o prazo de cinco anos, não afeta o direito de crédito do vendedor, que pode exercê-lo em juízo de acordo com a lei, ao mesmo tempo em que impede ao SPC (cuja ressonância ultrapassa a simples relação de créditos inadimplidos para se transformar em fato marcante na vida social) de desviar-se do fim a que está apostado. 3. No caso dos autos, o cancelamento dos registros feitos há mais de cinco anos, como ficou reconhecido no acórdão, está de acordo com a regra do art. 43, § 1º, do CDC. Tal decisão não fere o disposto no art. 177 do CC porque não atinge o direito material de ação do credor, que ele pode dispor na forma permitida pela legislação processual civil. Também não causa gravame ao enunciado no § 5º do art. 43 do CDC, pois essa norma deve ser interpretada em harmonia com o disposto no § 1º do mesmo artigo. Neste, específico para o caso e por isso prevalente, está previsto o cancelamento do registro negativo em banco de dados após o decurso de cinco anos e foi o que aconteceu.”

Também o extinto 1º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, pela sua 5ª Câmara de Férias, em julgamento de 27 de janeiro de 1999, na Apelação Cível 752.531-7, de Ribeirão Preto, tendo por relator o Juiz Joaquim Garcia, assim decidiu:

“DA AÇÃO DECLARATÓRIA OBJETIVANDO A EXCLUSÃO DO NOME DO BANCO DE DADOS DO SERASA – Decisão fundada na validade de sua inclusão nos cadastros face à existência de execução e de cautelar pendentes. Restrição financeira decorrente da emissão de cheques sem fundos. Desrespeito ao art. 43, § 2º, do CDC, que exige a prévia notificação antes do lançamento no cadastro. Viabilidade somente após a apreciação do Poder Judiciário transitada

em julgado. Instrumento de coação ao pagamento e inegável dano acarretado à imagem do cadastro. Recurso provido, invertidos os ônus da sucumbência”.

Veja-se, ainda, decisão da 22ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, no Processo 2001.001.134.095-3, em sede de medida cautelar de defesa do consumidor:

“Como se trata de pretensão liminar para exclusão do nome de cadastros restritivos de crédito enquanto na ação principal a ser proposta, justifica-se o pedido a anteceder a discussão sobre o alegado débito e nenhum prejuízo de ordem processual ou material acarretará à parte contrária que, ainda que seja afastada judicialmente a alegada inexigibilidade do débito (parte), preservará o direito de cobrança frente ao devedor. Assim sendo DEFIRO a liminar para exclusão do nome e CPF do requerente dos cadastros restritivos (SPC e SERASA) incluídos por ato do requerido pela alegada inadimplência de cartão de crédito. Oficie-se. Intime-se. Aguarde-se a propositura da ação principal no prazo legal.”

Do site do jornal “O Estado de São Paulo” de 18 de junho de 2007, igualmente, consta a notícia de que “Banco indenizará por registro indevido no Serasa”.

E do seu teor extrai-se o seguinte:

“Se houver registro indevido no cadastro de inadimplentes, o responsável deverá indenizar o consumidor, mesmo havendo outras inscrições em seu nome. Essa foi a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que condenou o Banco do Estado de Santa Catarina a ressarcir o engenheiro agrônomo Leopoldo Loeff Júnior por ter lançado seu nome na lista de inadimplentes após o pagamento da dívida que tinha com a instituição financeira. O STJ reformou uma decisão anterior do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJ-SC), que negava ao engenheiro o direito à indenização pelo envio indevido de seu nome ao Serasa, uma vez que ele possuía um longo histórico de outros registros de inadimplência. Agora, o processo será encaminhado ao TJ-SC para que o valor da indenização seja fixado. O engenheiro mantinha conta no Banco do Estado de Santa Catarina e utilizava o limite do cheque especial. Acumulou uma dívida por ter ultrapassado o limite de sua conta e, em junho de 1997, vendeu um imóvel rural de sua propriedade para pagá-la. O depósito no valor de R\$ 6,5 mil quitou seus débitos junto ao banco e a conta foi encerrada. Em julho de 1998, ao tentar abrir uma conta no Banco Real, foi avisado de que seu nome constava do cadastro de inadimplentes. Ou seja, mesmo depois da quitação do débito, o banco não retirou seu nome do Serasa, o que lhe causou constrangimento. Decidiu recorrer à Justiça. O STJ reconheceu o direito do engenheiro, uma vez que o registro de outros débitos no Serasa não descaracteriza seu direito à indenização, como defendia o TJ-SC.”

2.3. A Súmula 359 do STJ e decisões controvertidas. A Súmula 359 do STJ entende que “cabe ao órgão mantenedor do cadastro de proteção ao crédito a notificação do devedor antes de proceder à inscrição”, fazendo referência aos diversos acórdãos proferidos por suas turmas⁹.

Não obstante seu enunciado, as decisões tanto do próprio STJ como dos tribunais estaduais têm sido controversas. Vejam-se alguns exemplos a seguir.

2.3.1. Ap. Cível 507.324-4/0-00 – TJSP – Relator Desembargador PAULO GRAVA BRAZIL

“Ação declaratória de inexistência de relação jurídica cumulada com reparação de danos com pedido de tutela antecipada – Procedência – Inconformismo – Acolhimento em parte – Apelantes que alegam ter adotado as providências e cautelas de praxe agindo em exercício regular de direito ao apontar débito nos cadastros de inadimplentes. – Admissão do apelado, em manifestação e acolhimento de excludente de ilicitude que afastam o dever de indenizar – Declaração de inexistência de relação com relação às apelantes – Recurso provido em parte”

Comentário: decisão a nosso ver equivocada. No momento em que o suposto devedor chama a atenção do alegado credor sobre a inexistência de débito – fato, aliás, bastante comum em *clonagem de cartões bancários e de crédito*, por negligência do próprio credor que não quer ou não tem condições de opor óbices a tais fraudes – não se pode aceitar a inclusão do suposto devedor em banco de dados de inadimplentes, fato que por si só lhe acarreta injustos prejuízos materiais (*i.e.*, impossibilidade de obter créditos ou mesmo emitir cheques), além de danos notoriamente morais (*i.e.*, ofensa à sua honra objetiva e subjetiva – pecha de *mau pagador*, aborrecimento e abatimento psicológico, além do ônus de ter de se defender em juízo).

2.3.2. Ap. Cível 713.774.05-00 – TJSP – Relator GRACIELLA SALZMAN

“Inexistência de débito cumulada com danos morais – Inscrição indevida do nome do cônjuge falecido no cadastro de proteção ao crédito – Inadmissibilidade – Cartão clonado – Falha do banco – Responsabilidade objetiva – Exercício regular de direito – Danos morais – Nexo de causalidade entre a conduta ilícita da apelada e resultado danoso configurado – Recurso provido”

Comentário: decisão que nos parece escoreita, exatamente pelos fundamentos acima expostos.

2.3.3. Ap. Cível 129.411.600-00 – TJSP 24ª Câmara de Direito Privado – Relator ROBERTO MAC CRACKEN

“INDENIZAÇÃO – DANO MORAL – CARTÃO DE CRÉDITO CLONADO – INDEVIDA INSCRIÇÃO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – DANO ‘IN RE IPSA’ QUE NÃO NECESSITA DE PROVAS DA SUA OCORRÊNCIA – VALOR DA CONDENAÇÃO – MAJORAÇÃO – A ocorrência de clonagem de cartão de crédito, com a consequente inclusão do nome da consumidora em órgão de proteção ao crédito de forma indevida, configura o dano.”

Comentário: decisão em harmonia com os princípios do Código do Consumidor, sobretudo a responsabilidade objetiva do suposto credor em face do dano ou abalo moral sofrido pelo consumidor-cliente.

2.3.4. Ap. Cível 717.598.410-0 – TJSP – 19ª Câmara de Dir. Privado – Relator PAULO HATANAKA

“... de 2006, através de evidente e notória clonagem dos cartões de crédito/débito, ocorrendo o saque de valores em saldo d conta corrente dos autores – Má prestação dos serviços bancários – Inteligência do disposto no artigo 14 caput, do CDC – O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeito (...)”

Comentário: esta decisão também atendeu aos princípios do CDC.

2.3.5. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento 2006/0064580-0 – STJ – Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES – 4ª Turma

“CIVIL. INSCRIÇÃO. SERASA. TUTELA ANTECIPADA. SÚMULA 7/STJ.

1. A inscrição de nome de devedores em cadastro da SERASA e afins não se erige como automático direito, puro e simples, da instituição financeira, mas se submete a requisitos, conforme pacificado pela 2ª Seção desta Corte.

2. Tutela antecipada e seus requisitos são imunes ao crivo do especial, ut súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.”

Comentário: essa decisão é fiel à Súmula 359 e de acordo com o nosso entendimento.

2.3.6. Em sentido contrário, entretanto, veja-se acórdão proferido há bem pouco tempo no âmbito da 4ª Turma do STJ, tendo por relator o Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, cuja ementa segue abaixo:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. *A conclusão a que chegou o Tribunal de origem, acerca da ausência dos requisitos autorizadores para concessão da antecipação da tutela, decorreu de convicção formada em face dos elementos fáticos existentes nos autos. Rever os fundamentos do acórdão recorrido importaria necessariamente no reexame de provas, o que é defeso nesta fase recursal (Súmula 7/STJ).*

2. *Pacífico o entendimento desta Corte no sentido de a simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada no STF ou do STJ e c) depósito da parcela incontroversa ou prestação de caução idônea. (REsp n. 1.061.530, Segunda Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/10/2008). Na espécie, tais requisitos não foram atendidos. Incidência da Súmula 83/STJ.*

3. *Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.*¹⁰

2.3.7. Mais recentemente, ainda, outra decisão contrária ao entendimento aqui esposado sobreveio tendo como relator o mesmo ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, no qual, após tratarem da legitimidade do órgão especial do Ministério Público promovedor de ação civil pública que tratou exatamente da negativação precoce e sem maiores cuidados dos nomes de devedores junto a bancos de dados, decidiu pela desnecessidade dessas mesmas formalidades, contrariando, inclusive, a própria Súmula 359 do referido Superior Tribunal de Justiça, bem como termos de compromisso de ajustamento de conduta firmados por alguns bancos de dados e a ação civil pública citada no início deste trabalho.

Referida Súmula 359 foi, na verdade, implicitamente revogada pela de nº 404, cujo teor é o seguinte, contrariando, repita-se, por força de argumentação, todas as conquistas até então obtidas pelos consumidores junto aos diversos órgãos do judiciário: “É dispensável o aviso de recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros”. Se não, vejamos:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. BANCO DE DADOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSUMIDOR. INSCRIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. INTERESSE PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. DESNECESSIDADE DE DOCUMENTO FORMAL PARA ATESTAR A DÍVIDA A SER INSCRITA

NOS BANCOS DE DADOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AVISO DE RECEBIMENTO DISPENSADO. DESPICIENDA A NOTIFICAÇÃO RELATIVA A INFORMAÇÕES CONSTANTES EM BANCOS DE DADOS PÚBLICOS. NECESSÁRIA A INFORMAÇÕES CONSTANTES EM BANCOS DE DADOS PÚBLICOS. NECESSÁRIA A NOTIFICAÇÃO DE NEGATIVAÇÃO DERIVADA DE INFORMAÇÕES CONSTANTES DO CCF

1. A multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil exige, para sua imposição, que os embargos de declaração tenham caráter manifestamente protelatório, o que não o caso em julgamento. Incidência da Súmula 98 do STJ.

2. O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública visando à defesa de direitos individuais homogêneos, ainda que disponíveis e divisíveis, quando na presença de relevância social objetiva do bem jurídico tutelado.

3. O interesse de agir do Ministério Público é presumido pela própria norma que lhe impõe a atribuição. Quando a lei lhe confere legitimidade para acionar ou intervir, é porque lhe presume o interesse (MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 24 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 391).

4. Em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas, não tendo a parte contrária vislumbrado prejuízo na falta de sua intimação, e, tendo o Tribunal de Justiça de origem concluído de forma fundamentada que os documentos acostados não foram decisivos para o julgamento da ação, não há falar em nulidade.

5. Aos bancos de dados e cadastros de inadimplentes cabem apenas as anotações das informações passadas pelos credores, não sendo de suas alçadas a confirmação por meio de documento formal dos dados fornecedores.

6. A Segunda Seção deste Tribunal, no julgamento do REsp 1.083.291-RS, representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que para a notificação ao consumidor da inscrição de seu nome em cadastro restritivo de crédito basta o envio de correspondência dirigida ao endereço do devedor, sendo desnecessário aviso de recebimento. Incidência da Súmula 404 do STJ.

7. Restrições ao crédito derivadas de informações constantes em bancos de dados públicos, como os pertencentes a cartórios de protesto de títulos e de

Transformaram-se os bancos de dados em verdadeiros cartórios de protestos paralelos e não oficiais, e sem as formalidades a eles impostas por lei

distribuição judicial, por serem de notoriedade pública, afastam o dever de notificação por parte do órgão de proteção ao crédito.

8. *O cadastro de emitentes de cheques sem fundo mantido pelo Banco Central é de consulta restrita, não podendo ser equiparado a dados públicos, remanescendo o dever de notificação por parte da Serasa em caso de negativação derivada de tais informações.*

9. *A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor dos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão funda-se na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito (REsp 114.8179-MG, rela. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013).*

10. *Esta Corte vem exercendo o controle das astreintes quando exorbitam os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Assim, embora se reconheça as obrigações de fazer e não fazer aqui mantidas, a imposição de multa diária por qualquer descumprimento deve ser fixada ao prudente e razoável arbítrio do juiz da execução. Vencido o relator neste ponto.*

11. *Recurso especial a que se dá parcial provimento.*^{11,12}

3. Das medidas administrativas e legislativas adotadas no passado e recentemente no âmbito dos protestos de títulos e documentos

3.1. Provimento 01/73 da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de S. Paulo. Conforme nos dá conta o Provimento 01/73¹³ da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, a partir de sua edição passou-se a proibir a publicação dos protestos de títulos e outros documentos em jornais, o que era até então permitido. Em compensação, entretanto, permitiu que os cartórios de protesto, em procedimento sigiloso, repassasse a efetivação dos protestos às entidades privadas que mantêm cadastros próprios.

Com efeito:

“O Desembargador José Carlos Ferreira de Oliveira, Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo, no uso de suas atribuições legais,

Considerando a necessidade de melhor disciplinar o fornecimento de relações diárias dos títulos protestados a terceiros interessados e à publicação das mesmas pela imprensa, bem como o decidido no Processo C.G. nº 37.717-7,

Resolve:

Artigo 1º – Somente depois de efetivado o protesto e em cada caso, poderão ser fornecidas certidões ou informações a terceiros estranhos aos títulos levados aos Cartórios de Protestos de Títulos.

Artigo 2º – Tratando-se de solicitação da Associação Comercial ou da Associação dos Bancos do Estado os Cartórios continuarão a lhes fornecer uma relação diária dos protestos já tirados com a nota de se cuidar de informação reservada, vedada sua publicação pela imprensa, mesmo parcialmente.¹⁴

Parágrafo 1º – A obrigação prevista neste artigo será suspensa se o seu caráter sigiloso for desatendido.

Parágrafo 2º – Da referida relação constarão as declarações eventualmente prestadas no Cartório pelos interessados, desde que sejam diretamente vinculados nos títulos levados a protestos.

Artigo 3º – Revogam-se as disposições em contrário, continuando em vigor o mais que se contém no Provimento nº 10-70. Publiquem-se, registre-se e cumpra-se. São Paulo, 18 de janeiro de 1973. José Carlos Ferreira de Oliveira – Corregedor Geral da Justiça”.

3.2. Procedimento dos cartórios de protestos. As referidas entidades, embora continuem a obter os dados dos cartórios de protestos de títulos e documentos, continuaram também com seu cadastro próprio, a partir de informes encaminhados por seus filiados, além das informações colhidas junto aos referidos cartórios de protesto.

Não se pode negar nem a existência legítima dessas entidades, nem sua utilidade para a efetividade e segurança dos negócios efetuados por seus filiados. Referidos serviços, outrossim, têm sido bastante ampliados e sofisticados, mediante uma formidável rede de inteligência eletrônica, viabilizando consultas e informações de cunho eminentemente comercial e em fração de segundos, inclusive o acompanhamento de todas as ações de cobrança e execuções.

4. Da legitimidade dos bancos de dados

4.1. Origens. Ao discorrer sobre a evolução histórica e organização dos bancos de dados brasileiros, Antônio Hermen de Vasconcellos e Benjamin¹⁵ assinalada:

“No Brasil, os arquivos de consumo, embora fenômeno recente, evoluíram e cresceram rapidamente. Não faz muito tempo que o Brasil entrou, de modo massificado (o que não inclui a anotação na velha ‘caderneta’), na fase das vendas a prazo. Nos primórdios da popularização dos negócios de consumo e crédito – década de 50 e primeira metade da de 60 – não era nada simples, para o fornecedor e para o consumidor, o generalizado parcelamento do preço de produtos e serviços de consumo. Ao contrário, o procedimento mostrava-se demorado, oneroso e de difícil manuseio, como narra Bertram Antônio Stürmer, em detalhado estudo sobre o tema e as experiências pioneiras de crediário na cidade de Porto Alegre, nomeadamente da Casa Masson e das Lojas Renner. A embrionária técnica mercadológica do pagamento parcelado exigia de cada empresa a organização e manutenção de toda uma estrutura própria destinada a viabilizar o financiamento em condições mínimas de segurança para o credor. O candidato ao crédito precisava preencher minucioso cadastro, não só com seus dados pessoais, mas indicando ainda os locais onde habitualmente adquiria produtos e serviços, como o armazém, a alfaiataria e, em especial, outros estabelecimentos onde já comprara a prazo. Crucial em especial, outros estabelecimentos onde já comprara a prazo. Crucial nesse modelo primitivo de concessão massificada de crédito era a contratação pelas empresas de funcionários especializados, chamados informantes, com a exclusiva função de verificar, diária e pessoalmente, as referências que o candidato ao crédito apresentar (...) Ainda segundo Stürmer, foi em Porto Alegre que surgiu o primeiro SPC do Brasil, desdobramento natural da larga aceitação popular do emergente crediário, assim como das dificuldades de operação e insegurança das informações arquivadas, de forma isolada, por cada empresa que operasse com crediário. Assim, nos anos 50, 27 empresários da cidade, em reunião realizada na Associação Comercial, fundaram, como associação civil sem fins lucrativos, o Serviço de Proteção ao Crédito – SPC, com ata de criação lavrada no dia 22 de julho de 1955. Logo em seguida, São Paulo criava o segundo SPC do País e já em 1962 era realizado em Belo Horizonte o 1º Seminário Nacional de SPCs.”

4.2. Configuração constitucional. A própria Constituição Federal, não obstante tenha, como já visto linhas atrás, previsto dentre os direitos e garantias fundamentais (art. 5º) o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem (inc. V do mencionado art. 5º), a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra, e da imagem das pessoas, assegurando até mesmo o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (inc. X do referido dispositivo), ou então que é assegurado a todos o acesso à informação

e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional (inc. XIV do mesmo art. 5º), acabou por institucionalizar os referidos bancos de dados, os quais, como visto, não passavam, alguns anos atrás, de meros auxiliares dos comerciantes no lido com sua clientela e fornecedores.

Assim, consta do mesmo disposto constitucional retroinvocado, mais particularmente em seu inciso LXXII, a criação da garantia denominada *habeas data* que, ao lado do mandado de segurança, do *habeas corpus*, individual e coletivo, além do mandado de injunção, serve para tornar efetivos os direitos individuais e coletivos materialmente aí previstos.

Ora, ao disciplinar esse novo remédio constitucional, ou *writ*, na nomenclatura anglo-americana, dispôs o inciso LXXII, com efeito, que ele é cabível: a) “para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais OU DE CARÁTER PÚBLICO”¹⁶. E na alínea “b”, dispôs que “*para retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo*”.

Desta forma, não se pode negar que referidos bancos, ainda que não pertencentes a órgãos governamentais, como, por exemplo, que exercem o poder de tributação de empresas e cidadãos, existem, de direito, embora de cunho privado, mas assemelhados aos de natureza pública, porquanto sua atividade é reconhecida como tendo *caráter público*.

A ocorrência de
clonagem de cartão
de crédito, com
a consequente
inclusão do nome
da consumidora em
órgão de proteção
ao crédito de forma
indevida, configura
o dano

4.3. Fluxo de informações fornecedores <=> bancos de dados. Hoje, como já visto em tópico anterior, tal é o poderio desses bancos de dados que qualquer informação a eles repassada por um seu afiliado, como por exemplo, um simples atraso por dias no pagamento de uma prestação ou parcela de financiamento, contas de telefone, ou até de mensalidades de escolas particulares, cursos livres, ou qualquer outro tipo de atividade de consumo de bens e serviços, faz surgir o risco e a ameaça, muitas vezes explícita, da chamada “negativação” do nome do devedor, trazendo-lhe transtornos e evidentes prejuízos, consistentes na impossibilidade de qualquer concessão de crédito.

Ou, em poucas palavras, com a devida vênia uma vez mais, transformaram-se os bancos de dados, como a ora representada Serasa, em verdadeiros cartórios de protestos paralelos e não oficiais, e sem as formalidades a eles impostas por lei.

4.4. A Lei 9.429/97. Com efeito, consoante dispõe o art. 1º da Lei 9.492, de 10 de setembro de 1997, a qual, como se sabe, define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências¹⁷: “Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida”.

E seu art. 3º assevera: “Compete privativamente ao Tabelião de Protesto de Títulos, na tutela dos interesses públicos e privados, a protocolização, a intimação, o acolhimento da devolução ou do aceite, o recebimento do pagamento, do título e de outros documentos de dívida, bem como lavrar e registrar o protesto ou acatar a desistência do credor em relação ao mesmo, proceder às averbações, prestar informações e fornecer certidões relativas a todos os atos praticados na forma desta lei.”

Ora, no que concerne ao fornecimento de informações às referidas entidades privadas, e delas para terceiros interessados, destacamos o art. 29 e parágrafos da mencionada Lei 9.492, de 10 de setembro de 1997, que, como se pode verificar, contém determinações bastante rígidas quanto ao fornecimento dessas informações, o que reforça a temeridade quanto à sua divulgação de maneira corriqueira, informal e, portanto, temerária.

Com efeito:

Art. 29 – Os cartórios fornecerão às entidades representativas da indústria e do comércio ou àquelas vinculadas à proteção do crédito, quando solicitada, certidão diária, em forma de relação, dos protestos tirados e dos cancelamentos efetuados, com a nota de se cuidar de informação reservada, da qual não se poderá dar publicidade pela imprensa, nem mesmo parcialmente.

§ 1º – O fornecimento da certidão será suspenso caso se desatenda ao disposto no caput ou se forneçam informações de protestos cancelados.”

De singular relevo, outrossim, a seguinte determinação:

§ 2º – Dos cadastros ou bancos de dados das entidades referidas no caput somente serão prestadas informações restritivas de crédito oriundas de títulos ou documentos de dívidas regularmente protestados cujos registros não foram cancelados.

4.5. Exigências descumpridas. Ora, isto quer dizer, em suma e em última análise, que, embora seja lícito aos bancos de dados ou de cadastros privados a manutenção de informações que lhes interessem, e sobretudo aos seus filiados, quer obtidas de fontes próprias, quer de Cartórios de Protestos, fica evidente que desses cadastros somente poderão sair informações negativas contra consumidores, de modo geral, principalmente quando tais

informações sejam restritivas de crédito, *quando houver efetivo protesto de títulos ou documentos*.

Conforme já anotamos passos atrás, aliás, a teor da Portaria nº 3, de 15 de março de 2001, da Secretaria de Direito Econômico, é considerada cláusula abusiva e, portanto, nula de pleno direito, em complementação ao rol enumerativo do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, aquela que: “7. *autorize o envio do nome do consumidor e/ou seus garantes a cadastros de consumidores (SPC, SERASA, etc.), enquanto houver discussão em juízo relativa à relação de consumo.*”

5. Requisitos fundamentais para haver a “negativação”

5.1. Requisitos legais expressos. Ora, se é *conditio sine qua non* para que os bancos de dados forneçam informações negativas restritivas de crédito o protesto formal de título ou documento, consoante a lei em pauta, aliás, raramente colacionada para a apreciação de hipóteses como a presente, *como se pode admitir que o façam, ainda que permaneçam dívidas até com relação ao débito denunciado, ainda que haja a comunicação prévia de que estão propensos a fazê-lo?*

Desta forma, embora as medidas levadas a efeito tanto pelo Ministério Público Federal como pelo Ministério Público do Estado de São Paulo atenham-se ao que determina o § 1º do art. 43 do Código do Consumidor, é mister reconhecer-se que a cautela de comunicação de que algo consta contra o consumidor nos bancos de dados privados é muito pouco, *permissa vênia*, ou insuficiente para que se evitem abusos contra eles, já que a lei, que é bem posterior ao Código de Defesa do Consumidor e trata especificamente do protesto de títulos e documentos, exige, expressamente, que dos cadastros ou bancos de dados das entidades referidas no *caput* do seu art. 29, *somente serão prestadas informações restritivas de crédito oriundas de títulos ou documentos de dívidas regularmente protestados cujos registros não foram cancelados*. Ou seja, depois que os cartórios de protesto cumpriram todo o rito estabelecido pela referida lei.

Ora, isto quer dizer que mesmo comunicando aos eventuais *negativandos*, os bancos de dados privados não poderão fornecer informações a respeito deles, sobretudo quando essas forem restritivas de crédito oriundas de títulos ou documentos de dívidas, quando forem regularmente protestados, e cujos registros não tenham sido cancelados. Mais claro, impossível.

É inegável, por fim, que o § 2º do art. 29 da Lei 9.492/97 acabou por impor vedação aos bancos de dados mantidos por entidades representativas da indústria e do comércio, ou vinculadas à proteção do crédito em geral, na medida em que, fontes subsidiárias e informais que são da fonte formal e legal (cartórios de protestos), somente poderão refletir protestos efetivamente tirados, e não simples apontamentos ou assentos, como ora fazem, ainda que comunicando previamente aos interessados a possibilidade de sua inclusão nos mesmos bancos de dados.

5.2. Direitos básicos do consumidor. Ora, dentre os direitos básicos do consumidor, compilados pelo artigo 6º da Lei 8.078/90, está exatamente o da *“efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”*.

A atitude da representada em substituir-se a um verdadeiro tabelionato de protestos de títulos e documentos, ou então, em face da simples notícia de um de seus afiliados, negativar o nome de uma pessoa, torna-se ameaça constante exatamente ao patrimônio material e moral dessas mesmas pessoas, donde a necessidade de medidas antes preventivas, até, do que repressivas para que se evitem os danos de que fala o dispositivo em pauta do Código de Defesa do Consumidor.

Referido código, por conseguinte, ao conferir ao consumidor, de modo geral, o direito da defesa preventiva de seus direitos e interesses, abre-lhe a possibilidade da chamada tutela coletiva e difusa, como é o caso de que ora se cuida. Isto é, todos os consumidores que se poderão valer da obtenção de crédito para a aquisição de bens ou contratação de serviços, a prevalecer a atitude da representada, poderão estar sujeitos às represálias já referidas linhas atrás.

5.3. Providências efetivas. Daí se entender, com o devido respeito, não serem suficientes as medidas adotadas quer pelo Ministério Público Federal, quer pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, já que a ameaça ao patrimônio material e moral de potenciais consumidores do sistema de crédito continua, por desvirtuamento das atividades dos bancos de dados privados, que agem como se fossem verdadeiros cartórios de protesto, em absoluta subversão à ordem legal estabelecida, inclusive pela lei específica que cuida da matéria, e bem posterior ao Código de Defesa do Consumidor e, nesse aspecto, bem mais restritiva do que o seu art. 43.

Aliás, analisados o *caput* e parágrafos desse último dispositivo do Código do Consumidor, em conjunto e harmonização com o art. 29 da Lei 9.492, de 10 de setembro de 1997, observa-se claramente que o que se permite é, se o

consumidor consentir, como já acentuado, que se abram fichas e cadastros a seu respeito. Com relação a informes negativos, porém, que impliquem restrição a crédito e outros negócios de seu interesse, não se pode admitir que sejam pura e simplesmente divulgados, obstando-se com isso todos os atos da vida do consumidor, privando-o completamente do acesso a produtos e serviços. Ainda que se cuide, como visto, de uma simples rescisão contratual com retenção de cheques em garantia, ou então atraso de pagamento de uma prestação.

Não se prega com isso, à evidência, a pura e simples desídia do consumidor e a complacência de seus credores. O que se pretende, isto sim, é que se tomem os cuidados necessários para que toda a sua vida não se transforme em verdadeiro martírio, *data vênia*.

6. Conclusões

Conclui-se, portanto que:

6.1. A Lei 9.492/97 deve prevalecer sobre, inclusive, o próprio Código de Defesa do Consumidor, mas particularmente o § 2º de seu artigo 43, que se contenta com a simples comunicação ao consumidor da abertura de cadastro em seu nome, e, conseqüentemente, de que ele está prestes a ser negativado.

6.2. Informações negativas restritivas de crédito oriundas de títulos ou documentos de dívidas, constantes de seus registros, e independentemente de sua fonte, *somente deveriam ser fornecidas aos interessados (credores) depois de regularmente protestados, e quando seus registros não foram cancelados.*

6.3. Isto seria possível mediante o ajuizamento de ação civil pública pelos legitimados do art. 82 do Código de Defesa do Consumidor, formulando-se o pedido retroproposto, e mediante a cominação de multa por hipótese revelada de descumprimento da decisão.

6.4. Desta forma se estaria cumprindo, de modo efetivo e cabal, o que determinam, a rigor, e em interpretação mais restrita, o art. 43 e parágrafos do Código de Defesa do Consumidor, bem como o art. 29 da Lei 9.492, de 10 de setembro de 1997.

6.5. Com efeito, segundo taxativamente exige o art. 29 da referida Lei 9.492/1997:

Art. 29 – Os cartórios fornecerão às entidades representativas da indústria e do comércio ou àquelas vinculadas à proteção do crédito, quando solicitada, certidão diária, em forma de relação, dos protestos tirados e dos cancelamentos

efetuados, com a nota de se cuidar de informação reservada, da qual não se poderá dar publicidade pela imprensa, nem mesmo parcialmente.

§ 1º – O fornecimento da certidão será suspenso caso se desatenda ao disposto no caput ou se forneçam informações de protestos cancelados.”

De singular relevo, outrossim, a seguinte determinação:

§ 2º – Dos cadastros ou bancos de dados das entidades referidas no caput somente serão prestadas informações restritivas de crédito oriundas de títulos ou documentos de dívidas regularmente protestados cujos registros não foram cancelados.

Ora, o *decisum* do STJ contido no Recurso Especial 1.033.274-Mato Grosso do Sul, em sede de ação civil pública ajuizada pelo órgão competente do Ministério Público local, segundo o qual, em suma, *as negativas baseadas em informações prestadas pelos cartórios de protestos e de distribuições de feitos judiciais não demandam notificações pelos bancos receptores, porquanto dessas os devedores já tomaram conhecimento é absurdo, à vista do que se lê do parágrafo único do art. 29 da mencionada “lei dos protestos”*. Até porque entre a informação prestada ao banco de dados e a ciência do devedor, a dívida pode ter sido liquidada. Além do mais, e o que é mais grave, a lei, em momento algum, fala em qualquer outro tipo de informação repassada pelos cartórios de protestos, a não ser destes, efetivamente registrados e não cancelados, não havendo qualquer menção a informes sobre ações em andamento, quiçá em face de eventuais feitos ajuizados pelos devedores, exatamente para excutirem as dívidas reclamadas, uma questão, antes de mais nada, de bom senso, diga-se de passagem.

6.6. A medida certamente beneficiaria um número indeterminado de interessados, potencialmente ou já afetados pela prática que se pretende coibir, e, portanto, de forma difusa, a teor do que dispõe o inciso I do parágrafo único do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor.

ABSTRACT

Among the so-called business practices foreseen by the Brazilian consumer's protection code there are provided the consumer data base and records as one of its main concerns in order to avoid abuses committed by its managers and the goods and services' providers against consumers, yet when in debt. And such concerns begin right upon the enrollment and the keeping of the consumer-debtor's name in such data bases and records who, in consequence of such deed is doomed to be almost totally prohibited from

the purchasing of goods or the contracting of services whenever granting of credit is involved. Our central argument within this paper work, therefore, regarding the abuses deriving from such activity, will be the so-called unfair and abusive negative recordings of consumers' names when, for instance, it's not exactly a case of payment default regarding due installments, but an argument, especially, on judiciary grounds, to know whether the debt itself is or not legitimate or fair. Thus, there is a Brazilian law, # 9.492, enacted in 1997, which expressly forbids that the consumers' names who have been considered in default of installment payments be registered in data bases or records, just like that, only having as cause information provided by themselves, the creditors, providers of goods and services, and therefore demanding that such information be transmitted only when there should be faithful data from the formally registered protests by the official notary publics. Such law, however, has been solemnly ignored by law enforcers and, there included, by the consumers' defense and protection agencies and entities themselves. Although jurisprudence has tended as to an intermediate understanding – at least by halting the aforesaid abusive negative recording whenever there might be a current litigation between a consumer and its provider –, such understanding is not unanimous but on the contrary controversial, as we will try to demonstrate.

Notas

¹ Texto atualizado em 22-8-2014.

² filomeno@uol.com.br.

³ Destaques nossos.

⁴ “Art. 43 – O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes. § 1º – Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos”. Também de interesse: “§ 2º – A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele. § 3º – O consumidor, sempre que encontrar inexatidão nos seus dados e cadastros, poderá exigir sua imediata correção, devendo o arquivista, no prazo de cinco dias úteis, comunicar a alteração aos eventuais destinatários das informações incorretas. § 4º – Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público. § 5º – Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores.”

⁵ Art. 37 – (...) § 6º – As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

⁶ Confirmam-se, ainda, de interesse, os seguintes dispositivos da Constituição Federal: Art. 5º (...) V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; (...) X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; LXXII – conceder-se-á *habeas data*: para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

Aliás, anotamos que, a teor da Portaria nº 03, de 15-3-2001, da Secretaria de Direito Econômico, é considerada cláusula abusiva e, portanto, nula de pleno direito, em complementação ao rol enumerativo do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, aquela que: “7. *Autorize o envio do nome do consumidor e/ou seus garantes a cadastros de consumidores (SPC, SERASA etc.), enquanto houver discussão em juízo relativa à relação de consumo*”.

⁷ Texto obtido pela *internet*, no site do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça do Consumidor do Estado de S. Paulo.

⁸ Cf. nosso *Manual de Direitos do Consumidor*, Ed. Atlas, SP, 12ª edição, 2014, p. 384-5.

⁹ Referências: MC 5.999/SP, AgRg no Ag 661.983/MG, Resp 648.916/RS, AgRg no Resp 617.801/RS, Resp 285401/SP, Resp 442.483/RS, Resp 595.170/SC, Resp 746.755/MG, Resp 849.223/MT.

¹⁰ AgRg no AREsp 384.109-MS, julgamento de 8-10-2013.

¹¹ REsp. 1.033.274-MS, 4ª Turma do STJ, relator ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, j. de 6-8-2013, *in* DJe. De 27-9-2013.

¹² Nossos destaques em negrito em face da controvérsia ora discutida.

¹³ Publicado no Diário Oficial do Estado de São Paulo, 25 de janeiro de 1973, p. 04.

¹⁴ Com destaques nossos.

¹⁵ “Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto”, Editora Forense Universitária, Rio, 7ª edição, págs. 353-354.

¹⁶ Destaques nossos.

¹⁷ O Provimento nº 10, de 19 de dezembro de 1997, da Corregedoria-Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo regulamentou o serviço dos Tabelionatos de Protestos.